

GE_GERICHTE AARP/310/2024 vom 4. Juni 2024

GE Cour de justice, 2024-06-04, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_310_2024

FR: GE_GERICHTE AARP/310/2024 du 4 juin 2024

IT: GE_GERICHTE AARP/310/2024 del 4 giugno 2024

Erwägungen

E. 1

Les appels sont recevables pour avoir été interjetés et motivés selon la forme et dans les délais prescrits (art. 398 et 399 CPP). La Chambre n'examine que les points attaqués du jugement de première instance (art. 404 al. 1 CPP), sauf en cas de décisions illégales ou inéquitable (art. 404 al. 2 CPP), sans être liée par les motifs invoqués par les parties ni par leurs conclusions, à moins qu'elle ne statue sur une action civile (art. 391 al. 1 CPP).

E. 2

2.1.1. Selon l'art. 339 al. 2 CPP, le tribunal et les parties peuvent soulever des questions préjudicielles, notamment concernant les preuves recueillies (let. d) et la publicité des débats (let. e). 2.1.2. L'art. 130 CPP dispose que le prévenu doit bénéficier de l'aide d'un défenseur, notamment si la détention provisoire, y compris la durée de l'arrestation provisoire, a excédé dix jours (let. a), s'il encourt une peine privative de liberté de plus d'un an, une mesure entraînant une privation de liberté ou une expulsion (let. b) ou si, en raison de son état physique ou psychique ou pour d'autres motifs, il ne peut pas suffisamment défendre ses intérêts dans la procédure (let. c). D'après l'art. 131 al. 1-3 CPP, dans sa version antérieure au 1er janvier 2024, la défense obligatoire doit être mise en œuvre après la première audition par le ministère public et, en tout état de cause, avant l'ouverture de l'instruction, à défaut de quoi les preuves ne seront exploitables qu'à condition que le prévenu renonce à en répéter l'administration. Aux termes de l'art. 309 al. 1 CPP, le ministère public ouvre une instruction lorsqu'il ressort du rapport de police, des dénonciations ou de ses propres constatations des soupçons suffisants laissant présumer qu'une infraction a été commise (let. a) ; lorsqu'il ordonne des mesures de contrainte (let. b) ; lorsqu'il est informé par la police conformément à l'art. 307 al. 1 CPP (let. c). Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, si les conditions pour une défense obligatoire sont remplies, le ministère public doit veiller à ce que le prévenu soit assisté d'un avocat à tout le moins au moment où il rend son ordonnance d'ouverture d'instruction au sens de l'art. 309 al. 3 CPP.

- 37/61 - P/12994/2022 Le CPP ne prévoit pas de droit à une "défense obligatoire de la première heure" lors du premier interrogatoire dans le cadre de l'investigation policière (c'est-à-dire avant l'ouverture de l'instruction pénale) ; la défense obligatoire ne commence qu'après l'enquête préliminaire de la police (cf. art. 131 al. 2 CPP), même si celle-ci vise une infraction pour laquelle un défenseur obligatoire doit être en principe désigné (arrêts du Tribunal fédéral 1B_159/2022 du 13 avril 2022 consid. 4.5.3 ; 6B_322/2021 du 2 mars 2022 consid. 1.3 ; 1B_464/2022 consid. 1.3.2 ; voir également en matière de droit à un avocat de la première heure en lien notamment avec l'art. 6 par. 3 let. c CEDH, les arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme [ci-après : CourEDH] *Beuze c. Belgique* du 9 novembre 2018, requête n° 71409/10, § 119 à 150 et 154 ss ; *Zachar et Cierny c. Slovaquie*

du 21 juillet 2015, requêtes nos 29376/12 et 29384/12, spécialement § 68 ss ; Salduz c. Turquie du 27 novembre 2008, requête n°36391/02, § 55 ss). 2.1.3. Selon l'art. 158 al. 1 CPP, le prévenu doit être informé au sujet des charges qui pèsent sur lui et sur ses droits procéduraux dans une langue qu'il comprend. La disposition renvoie à cet égard à l'art. 68 CPP, également applicable dans le cadre des investigations policières, qui fixe les règles générales en matière de traductions. Aux termes de l'art. 68 al. 1 CPP, la direction de la procédure fait appel à un traducteur ou un interprète lorsqu'une personne participant à la procédure ne comprend pas la langue de la procédure ou n'est pas en mesure de s'exprimer suffisamment bien dans cette langue (al. 1 1ère phrase).

E. 2.2

En l'occurrence, il ressort du dossier qu'au moment de l'audition du prévenu par la police, une instruction n'avait pas encore été ouverte par le MP, étant précisé qu'aucun des cas de figure visés à l'art. 309 al. 1 CPP n'était alors réalisé. La procédure pénale se trouvait dès lors toujours au stade de l'enquête préliminaire de police. Dans cette mesure, le prévenu ne devait pas obligatoirement être assisté d'un avocat au moment de son audition du 14 juin 2022. Au-delà des seules allégations du prévenu, aucun élément objectif du dossier ne permet de douter du fait qu'il disposait de la capacité physique et psychique de prendre part à ladite audition. À cet égard, il ressort en particulier du rapport d'expertise psychiatrique et des déclarations de l'expert, que si l'intéressé présente un déficit d'apprentissage en rapport avec ses conditions de vie dans l'enfance, il ne souffre cependant d'aucune déficience du développement intellectuel. Par ailleurs, le prévenu savait alors lire et écrire en espagnol, ainsi que le démontre notamment la correspondance échangée peu après avec sa famille en détention. Or, il s'est vu remettre, avant son audition par la police, un formulaire en langue espagnole relatif à ses droits, qu'il a signé. Il n'a pas sollicité la présence d'un avocat, étant relevé qu'il ressort du procès-verbal d'audition que les agents de police lui ont encore expressément rappelé qu'il pouvait faire appel à un conseil. Contrairement à ce qu'il

- 38/61 - P/12994/2022 soutient aujourd'hui, il apparaît ainsi qu'il a renoncé à ce droit de manière consciente et éclairée. Le prévenu a été assisté d'un interprète en langue espagnole tout au long de son audition, étant précisé que son appareil auditif avait été révisé peu de temps avant celle-ci. Alors qu'il était conscient du fait que la police s'appêtait à l'interroger, il n'a pas fait état d'un handicap susceptible de l'empêcher de comprendre les questions posées. Aucun élément dudit procès-verbal ne laisse penser que le prévenu aurait eu du mal à comprendre les questions qui lui étaient posées, respectivement à se faire comprendre, en l'absence de toute note ou de référence à ce sujet dans ledit procès-verbal. Il était au demeurant suivi depuis plus de quatre ans par une logopédiste, auprès de laquelle il avait effectué de très nombreuses séances (83 séances s'étant déroulées pour la seule période du mois de janvier 2020 au mois d'avril 2022). Au contraire, il a répondu à toutes les questions posées. Il a relaté librement sa situation personnelle, puis les circonstances qui l'avaient conduit à commettre les attouchements dénoncés, en livrant de nombreux détails. Au terme de son audition, il a signé, tout comme l'interprète, chacune des neuf pages du procès-verbal. Il découle de ce qui précède que le procès-verbal de police du 14 juin 2022 ne constitue pas une preuve illicite. Il n'y a dès lors pas lieu de le retirer du dossier, pas plus que les pièces y faisant référence. La question préjudicielle doit être rejetée.

E. 3

3.1.1. Le principe *in dubio pro reo*, qui découle de la présomption d'innocence, garantie par l'art. 6 ch. 2 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH) et, sur le plan interne, par les art. 32 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst.) et 10 al. 3 CPP, concerne tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.1 ; ATF 127 I 28 consid. 2a). En tant que règle sur le fardeau de la preuve, ce principe signifie qu'il incombe à l'accusation d'établir la culpabilité de l'accusé, et non à ce dernier de démontrer son innocence (ATF 127 I 38 consid. 2a ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1145/2014 du 26 novembre 2015 consid. 1.2). Comme règle d'appréciation des preuves, la présomption d'innocence signifie que le juge ne doit pas se déclarer convaincu de l'existence d'un fait défavorable à l'accusé si, d'un point de vue objectif, il existe des doutes quant à l'existence de ce fait. Il importe peu qu'il subsiste des doutes seulement abstraits et théoriques, qui sont toujours possibles, une certitude absolue ne pouvant être exigée. Il doit s'agir de doutes sérieux et irréductibles, c'est-à-dire de doutes qui s'imposent à l'esprit en fonction de la situation objective (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.3). Le juge du fait dispose d'un large pouvoir dans l'appréciation des preuves (ATF 120 Ia 31 consid. 4b). Lorsqu'il est confronté à des versions contradictoires, le juge forge sa conviction quant aux faits sur la base d'un ensemble d'éléments ou d'indices

- 39/61 - P/12994/2022 convergents. En pareil cas, il ne suffit pas que l'un ou l'autre de ceux-ci ou même chacun d'eux pris isolément soit à lui seul insuffisant. L'appréciation des preuves doit être examinée dans son ensemble et il n'y a pas arbitraire si l'état de fait retenu peut être déduit de manière soutenable du rapprochement de divers éléments ou indices. De même, il n'y a pas arbitraire du seul fait qu'un ou plusieurs arguments corroboratifs sont fragiles, si la solution retenue peut être justifiée de façon soutenable par un ou plusieurs arguments de nature à emporter la conviction (ATF 129 I 8). Les déclarations de la victime constituent un élément de preuve. Le juge doit, dans l'évaluation globale de l'ensemble des éléments probatoires rassemblés au dossier, les apprécier librement, sous réserve des cas particuliers où une expertise de la crédibilité des déclarations de la victime s'impose (ATF 129 IV 179 consid. 2.4). Les cas de "déclarations contre déclarations", dans lesquels les déclarations de la victime en tant que principal élément à charge et les déclarations contradictoires de la personne accusée s'opposent, ne doivent pas nécessairement, sur la base du principe *in dubio pro reo*, conduire à un acquittement. L'appréciation définitive des déclarations des participants incombe au tribunal du fond (ATF 137 IV 122 consid. 3.3 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_792/2022 du 16 janvier 2024 consid. 1.1.2 ; 6B_924/2022 du 13 juillet 2023 consid. 2.1). Il est notoire que les victimes d'abus sexuels peuvent ne pas se confier dans un premier temps et ne donner des informations sur les événements que bien plus tard (ATF 147 IV 409 consid. 5.4.1 et 5.4.2 ; AARP/392/2023 du 20 octobre 2023 consid. 2.2). 3.1.2. À l'instar des autres moyens de preuve, le juge apprécie librement la force probante d'une expertise ; il n'est pas lié par les conclusions de l'expert (ATF 142 IV 49 consid. 2.1.3 ; ATF 141 IV 369 consid. 6.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_156/2019 du 27 juin 2019 consid. 2.5.1 non publié in ATF 145 IV 281). Toutefois, il ne peut s'en écarter que lorsque des circonstances ou des indices importants et bien établis en ébranlent sérieusement la crédibilité. Il est alors tenu de motiver sa décision de ne pas suivre le rapport d'expertise (ATF 142 IV 49 consid. 2.1.3 ; ATF 138 III 193 consid. 4.3.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_156/2019 du 27 juin 2019 consid. 2.5.1 non publié in ATF 145 IV 281). L'expertise de crédibilité doit permettre au juge d'apprécier la valeur des déclarations de l'enfant, en s'assurant que ce dernier n'est pas suggestible, que son comportement trouve

son origine dans un abus sexuel et n'a pas une autre cause, qu'il n'a pas subi l'influence de l'un de ses parents et qu'il ne relève pas de sa pure fantaisie. Pour qu'une telle expertise ait une valeur probante, elle doit répondre aux standards professionnels reconnus par la doctrine et la jurisprudence récentes (ATF 129 I 49 consid. 5 ; ATF 128 I 81 consid. 2). En cas de suspicion d'abus sexuel sur des enfants, il existe des critères spécifiques (arrêt du Tribunal fédéral 6B_539/2010 du 30 mai 2011 consid. 2.2.4). L'expert doit examiner si la personne interrogée, compte tenu des circonstances, de ses capacités intellectuelles et des motifs du dévoilement, était capable

- 40/61 - P/12994/2022 de faire une telle déposition, même sans un véritable contexte "expérientiel". Dans ce cadre, il analyse le contenu et la genèse des déclarations et du comportement, les caractéristiques du témoin, de son vécu et de son histoire personnelle, ainsi que divers éléments extérieurs. Lors de l'expertise de la validité d'un témoignage, il faut toujours avoir à l'esprit que la déclaration peut ne pas être fondée sur la réalité (ATF 128 I 81 consid. 2 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_276/2018 du 24 septembre 2018 consid. 1.2.1). 3.2.1. Selon l'art. 187 ch. 1 al. 1 aCP – dans sa teneur antérieure au 1er juillet 2024, le nouveau droit n'étant pas plus favorable (art. 2 CP) ■, celui qui aura commis un acte d'ordre sexuel sur une personne de moins de 16 ans se rend coupable de l'infraction d'actes d'ordre sexuel avec des enfants. Les éléments constitutifs objectifs de cette infraction sont donc la réalisation d'un acte d'ordre sexuel sur un mineur de moins de 16 ans (AARP/441/2023 du 14 décembre 2023 consid. 4.1.1.1). Cette variante de l'art. 187 ch. 1 CP implique un contact physique entre l'auteur et l'enfant (ATF 131 IV 100 consid. 7.1). Par acte d'ordre sexuel au sens de l'art. 187 CP, ainsi que de l'art. 189 CP, il faut entendre une activité corporelle sur soi-même ou sur autrui qui tend à l'excitation ou à la jouissance sexuelle de l'un des participants au moins et qui est objectivement clairement connotée sexuellement d'un point de vue de l'observateur neutre ; dans les cas équivoques, il convient de tenir compte de l'ensemble des éléments d'espèce, notamment de l'âge de la victime, de sa différence d'âge avec l'auteur, de la durée de l'acte et de son intensité, ainsi que du lieu choisi par l'auteur (ATF 125 IV 58 consid. 3b ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_866/2022 du 5 juin 2023 consid. 4.1.2 ; 6B_859/2022 du 6 mars 2023 consid. 1.3). La notion d'acte d'ordre sexuel doit être interprétée plus largement lorsque la victime est un enfant ; dans ce cas, il faut se demander si l'acte, qui doit revêtir un caractère sexuel indiscutable, est de nature à perturber l'enfant (arrêts du Tribunal fédéral 6B_866/2022 du 5 juin 2023 consid. 4.1.2 ; 6B_44/2020 du 16 septembre 2020 consid. 5.1 ; 6B_1122/2018 du 29 janvier 2019 consid. 3.2). Des baisers insistants sur la bouche, de même qu'une caresse insistante du sexe, des fesses ou des seins, même par-dessus les habits, constituent un acte d'ordre sexuel (arrêt du Tribunal fédéral 6B_859/2022 du 6 mars 2023 consid. 1.3 ; AARP/441/2023 du 14 décembre 2023 consid. 4.1.1.3). Sur le plan subjectif, l'auteur doit avoir connaissance du caractère objectivement sexuel de son acte et sur le fait que l'autre personne est âgée de moins de 16 ans ; le dol éventuel suffit (arrêts du Tribunal fédéral 6B_912/2022 du 7 août 2023 consid. 4.1.2 ; 6B_866/2022 du 5 juin 2023 consid. 2.1.2). 3.2.2. Selon l'art. 189 aCP – dans sa teneur antérieure au 1er juillet 2024, le nouveau droit n'étant pas plus favorable (art. 2 CP) ■, celui qui aura contraint autrui à subir un acte d'ordre sexuel, notamment en usant de menace envers une personne ou en exerçant sur elle des pressions d'ordre psychique, se rend coupable de contrainte sexuelle.

- 41/61 - P/12994/2022 Les éléments constitutifs objectifs de cette infraction sont ainsi la réalisation d'un acte d'ordre sexuel non-consenti au moyen d'une contrainte (ATF 148 IV

234 consid. 3.3 ; 122 IV 97 consid. 2b ; 119 IV 309 consid. 7b ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_924/2022 du 13 juillet 2023 consid. 2.2.1). S'agissant d'un mineur disposant de la capacité de se déterminer librement en matière sexuelle, il peut exister une contrainte dès qu'un adulte, même sans avoir recours à des menaces, manipule un enfant de manière à ce que celui-ci ne soit pas en capacité de refuser des actes d'ordre sexuel, par exemple en lui laissant entendre qu'ils seraient normaux, qu'ils seraient une belle chose, ou qu'ils constitueraient une faveur ; l'âge de l'enfant, sa situation familiale, la position de l'auteur par rapport à l'enfant et l'intensité de la confiance que ce dernier lui porte, ainsi que la manière dont sont commis les actes d'ordre sexuel sont en particulier déterminants pour juger de l'existence d'une manipulation de l'adulte devant être assimilée à une contrainte (ATF 146 IV 153 consid. 3.5.5 et 3.5.7 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_1499/2021 du 15 août 2022 consid. 3.2 ; 6B_634/2020 du 31 janvier 2022 consid. 3.2.4). Sur le plan subjectif, la contrainte sexuelle est une infraction intentionnelle ; l'auteur doit savoir que la victime n'est pas consentante ou en accepter l'éventualité (ATF 148 IV 234 consid. 3.4 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_924/2022 du 13 juillet 2023 consid. 2.2.2 ; 6B_808/2022 du 8 mai 2023 consid. 3.2). L'élément subjectif est réalisé lorsque la victime donne des signes de son opposition, reconnaissables pour l'auteur, tels que des demandes d'être laissée tranquille, le fait de se débattre ou d'essayer de fuir (ATF 148 IV 234 consid. 3.4 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_924/2022 du 13 juillet 2023 consid. 2.2.2 ; 6B_808/2022 du 8 mai 2023 consid. 3.2) ou, s'agissant d'un jeune enfant, qu'une telle opposition n'apparaisse objectivement pas exigible (ATF 146 IV 153 consid. 3.5.6). 3.2.3. L'art. 187 CP protège le développement sexuel des mineurs, tandis que l'art. 189 CP protège la libre-détermination en matière sexuelle ; ces deux infractions peuvent donc être commises en concours idéal (ATF 146 IV 153 consid. 3.5.2 ; 124 IV 154 consid. 3a ; 122 IV 97 consid. 2a ; 120 IV 194 consid. 2b). 3.2.4.1. En l'espèce, en ce qui concerne les faits qualifiés d'infractions contre l'intégrité sexuelle, les déclarations de l'enfant C_____ et de A_____ divergent et sont contradictoires. Il est dès lors nécessaire d'apprécier et de confronter, à l'aune des éléments objectifs du dossier, la crédibilité de leurs dires. 3.2.4.2. À cet égard, s'agissant des déclarations de la partie plaignante, elles apparaissent spontanées et cohérentes sur les éléments essentiels des agressions qu'elle a relatées. Elles comportent par ailleurs des détails périphériques qui renforcent leur crédibilité, tel que le fait que l'enfant a indiqué avoir regardé son téléphone pendant les actes parce elle trouvait cela "dégueulasse", que le prévenu lui disait que cela lui faisait du bien ou encore qu'elle ne devait pas faire de bruit sous peine de réveiller son frère. Contrairement aux critiques de l'appelant sur ce point, la partie plaignante apparaît s'être

- 42/61 - P/12994/2022 exprimée librement face à l'inspectrice, n'hésitant pas à apporter les précisions nécessitées ou à mentionner son absence de souvenirs. L'enfant s'est montrée mesurée dans ses propos et n'en a pas rajouté, ce qui constitue un gage de sincérité supplémentaire. En particulier, elle n'a décrit aucune violence ou menace. Elle n'a évoqué que des attouchements et non, par exemple, des actes sexuels complets. Elle déclare avoir "accepté" certains actes après que le prévenu lui a dit que c'était la dernière fois. Elle a dit de ce dernier qu'il était parfois gentil et qu'il lui achetait des "trucs", respectivement qu'il s'arrêtait parfois lorsqu'elle le lui demandait. La partie plaignante ne retire aucun bénéfice secondaire de la procédure. Elle n'avait, objectivement, aucune raison de chercher à nuire au prévenu, membre de sa famille. Rien au dossier ne laisse penser qu'un litige aurait pu les opposer. Les déclarations du prévenu selon lesquelles tous deux n'auraient pas eu une bonne relation n'apparaissent pas convaincantes. Il s'est d'ailleurs révélé incapable d'expliquer, de

manière plausible, les raisons d'une telle mésentente. Au contraire, le dossier, en particulier les témoignages des membres de la famille, démontre que C_____ avait de bonnes relations avec cette dernière, y compris le prévenu. En dénonçant les actes de celui-ci, la plaignante s'exposait au demeurant à la perte de son logement, étant rappelé qu'à l'époque du dévoilement des faits, elle-même, son frère et leur mère vivaient dans l'appartement occupé par le prévenu et sa famille, et qu'ils s'y étaient précisément installés après les violences subies de la part de G_____. Enfin, le dévoilement des faits par C_____ s'est déroulé en-dehors de toute pression familiale, auprès de personnes extérieures à la famille, soit son amie Q_____, puis l'infirmière scolaire. À cet égard, il ressort clairement du dossier que Q_____ n'a joué qu'un rôle de soutien envers C_____, pour l'aider à dévoiler les faits. Elle n'a en aucun cas influencé le contenu des déclarations de son amie. Du reste, peu après avoir accompagné C_____ auprès de l'infirmière scolaire, elle a quitté l'entretien, le laissant se poursuivre entre les précitées. 3.2.4.3. Aux considérations qui précèdent s'ajoutent des critères d'appréciation extrinsèques qui renforcent la crédibilité intrinsèque des déclarations de la partie plaignante. En premier lieu, des extraits du journal intime de la partie plaignante démontrent que celle-ci s'est confiée, antérieurement aux révélations faites à l'infirmière scolaire et aux autorités, sur l'existence d'abus sexuels commis par son oncle, lesquels avaient débuté lorsqu'elle avait environ 7 ans. La lecture de certains passages témoigne, en particulier, du dilemme auquel elle s'est trouvée confrontée à l'idée de révéler les faits, craignant notamment de ne plus recevoir de cadeaux du prévenu, respectivement que ce dernier ne soit plus "cool" avec elle.

- 43/61 - P/12994/2022 Les messages WhatsApp échangés par les parties, qui ont pu être extraits du téléphone de la partie plaignante, tendent également à corroborer les déclarations de cette dernière. En particulier, il en ressort que le prévenu s'interroge sur les raisons pour lesquelles sa nièce ne sort plus de sa chambre lorsque sa mère n'est pas là et se demande si elle a peur de lui à cause de ce qu'il fait avec elle, ajoutant qu'il voulait seulement "toucher". Il ajoute que "ça" lui manque et qu'il lui achètera des "couleurs". Les déclarations de la partie plaignante ont encore été considérées comme crédibles dans le cadre d'une expertise, dont aucun élément objectif ne laisse penser qu'elle n'aurait pas été menée conformément aux règles de l'art. Entendue contradictoirement, l'experte a confirmé ses conclusions et fourni des explications convaincantes, en lien avec ces dernières. Plusieurs témoins entendus dans le cadre de la procédure, y compris des proches du prévenu, en l'occurrence sa sœur et son père, ont d'ailleurs indiqué que l'enfant n'avait pas pour habitude de mentir. À teneur des certificats médicaux produits devant les premiers juges, la partie plaignante a présenté un état de stress post-traumatique en lien avec les faits dénoncés et entrepris un suivi thérapeutique après le début de la procédure. Le fait qu'un changement n'ait pas été perceptible dans son comportement à l'époque des faits, respectivement au moment de leur dévoilement, n'est pas de nature à jeter un doute sur sa sincérité, cela n'étant qu'une conséquence des faits de maltraitance multiples qu'elle a subis au cours de sa vie, ainsi que l'expert l'a expliqué. L'ensemble de ces éléments vont dans le sens d'une crédibilité des déclarations la partie plaignante. 3.2.4.4. Pour sa part, A_____ nie les faits et met l'intégralité des accusations portées contre lui sur le compte d'un mensonge de C_____. Force est néanmoins de constater que ses déclarations ont évolué, de manière radicale, au cours de la procédure. En effet, devant la police, le prévenu avait admis l'intégralité des faits qui lui sont reprochés, ses aveux allant même au-delà des faits dénoncés par la partie plaignante, référence étant faite, en particulier, à l'épisode de la douche. À cet égard et quoi qu'il en dise, rien ne permet de penser que le contenu du procès-verbal de police ne

correspondraient pas aux propos tenus par le prévenu lors de ladite audition. Outre les motifs déjà évoqués sur question préjudicielle (supra, consid. 2.2), il apparaît que le prévenu a fourni à la police moult détails relatifs à son parcours de vie et aux difficultés rencontrées au cours de celle-ci, informations confirmées lors de la suite de la procédure. Il a acquiescé, tant verbalement que physiquement, aux actes à caractère sexuel décrits par l'enfant, rapportés par la police, et s'est exprimé en détails et

- 44/61 - P/12994/2022 de manière cohérente sur les raisons pour lesquelles il avait agi de la sorte, faisant le lien entre ses difficultés personnelles et les actes litigieux. D'une part, cela lui permettait de se sentir bien. D'autre part, il recherchait l'excitation, aux fins, notamment, de se masturber par la suite. Il a, spontanément, réitéré ses aveux au terme de son audition. Par ailleurs, il ressort du témoignage de sa mère qu'au lendemain de son audition par la police, alors que de son propre aveu il se sentait dans un meilleur état que la veille, le prévenu a déclaré qu'il avait bien commis les faits dont il était accusé, ajoutant avoir ce "problème" depuis qu'il était petit et demandant pardon. Au cours de son incarcération, le prévenu a encore indiqué, à tout le moins dans un courrier du mois de juillet 2022 destiné à un proche, qu'il demanderait pardon à Dieu pour se sentir bien, propos qui peuvent également être mis en lien avec les faits reprochés. Les explications fournies à ce sujet, selon lesquelles il aurait demandé pardon pour les souffrances qu'il avait lui-même endurées au Nicaragua, sont dénuées de sens. Les messages WhatsApp recueillis tendent également à corroborer les premières déclarations du prévenu faites devant la police, soit la reconnaissance d'attouchements sur l'enfant. À cet égard, le fait que ces messages, lourds de sens, aient été effacés sur le téléphone portable du prévenu n'est pas anodin et constitue un indice supplémentaire de ce que ce dernier a commis des actes sur sa nièce, qu'il entendait dissimuler. Ses allégations relatives à la non-conformité de ses déclarations devant la police apparaissent d'autant moins convaincantes que le prévenu a soutenu, devant les premiers juges, que l'unique passage du procès-verbal qui n'était pas conforme à la réalité était celui qui concernait la partie plaignante, étant relevé que les faits relatifs à cette dernière ont été abordés à différents moments de l'audition, notamment lors de la clôture de l'audition. À l'inverse, les explications qu'il a fournies lors de la suite de la procédure apparaissent peu consistantes. Il en va ainsi, en particulier, du contexte dans lequel il serait entré dans la salle de douche, du fait qu'il aurait tiré le rideau de douche tout en étant habillé, et de la manière dont il aurait alors touché la partie plaignante, respectivement la partie du corps de celle-ci qu'il aurait ainsi touchée. Compte tenu de l'ensemble des éléments qui précèdent, les dénégations du prévenu postérieures à son audition par la police apparaissent de circonstances et dictées par des considérations stratégiques liées aux enjeux de la procédure. Elles sont dénuées de crédibilité. S'agissant de l'argument de la défense selon lequel le prévenu n'aurait pas eu la possibilité temporelle de commettre les faits qui lui sont reprochés, il sied de relever que la procédure démontre que tel était pourtant bien le cas. En particulier, à l'époque où la

- 45/61 - P/12994/2022 plaignante vivait à l'avenue 1 _____, soit entre 2018 et 2020, l'intéressé allait régulièrement chercher cette dernière, ainsi que son frère, à l'école, et les gardait tous deux jusqu'à l'arrivée de leur mère. Dès octobre 2021, il a vécu avec la partie plaignante, ce qui implique nécessairement des moments pendant lesquels il pouvait se retrouver seul avec elle, ne fût-ce que pour quelques minutes. Les échanges de messages Whatsapp produits au dossier démontrent également qu'après l'emménagement de la partie plaignante dans la famille du prévenu, il était aisé pour ce dernier de communiquer avec

l'enfant, y compris en soirée et, le cas échéant, de se retrouver en sa présence. L'emploi du temps du prévenu ne constituait pas un réel obstacle à de telles rencontres, puisqu'il bénéficiait de périodes de vacances et que la procédure, en particulier son dossier scolaire, démontre qu'il s'est fait l'auteur de nombreuses absences, excusées ou non. Enfin, plusieurs témoins, y compris certains membres de la famille du prévenu, ont mentionné que celui-ci avait pu se retrouver seul avec C_____. Dans ces conditions, le fait qu'aucun membre de la famille n'ait remarqué les agissements du prévenu ne constitue nullement une preuve que ces derniers n'auraient pas eu lieu, mais tend plutôt à démontrer l'existence de précautions particulières prises par l'intéressé. À la lumière des considérations qui précèdent, il doit être retenu que les premières déclarations de A_____, qui confirment et détaillent la quasi-totalité des propos tenus par la partie plaignante, sont conformes à la réalité et que ses dénégations ultérieures ne sont pas crédibles. S'agissant de la période pénale et du nombre d'actes pendant celle-ci, il ressort des premières déclarations du prévenu, jugées crédibles, que les attouchements ont commencé en septembre 2019, à l'époque où l'enfant vivait dans l'appartement de la rue 1_____, et qu'ils se sont produits plus de 10 fois – mais moins de 20 fois –, ce jusque peu de temps avant son interpellation. Lors de plusieurs de ces attouchements, le prévenu a non seulement caressé le sexe de l'enfant, au niveau du vagin, mais l'a également léché. Aussi, sous-réserve de la période pénale, qui doit être ramenée de septembre 2019 au 14 juin 2022, il sied de considérer que les actes dénoncés par la partie plaignante, tels que décrits dans l'acte d'accusation, ont bien eu lieu. 3.2.5. De tels actes d'ordre sexuel, commis sur une enfant de moins de 16 ans, réalisent indiscutablement les éléments constitutifs de l'art. 187 CP. En ce qui concerne la condition du moyen de contrainte au sens de l'art. 189 CP, il ressort d'abord des déclarations de la partie plaignante, corroborées par les premières déclarations du prévenu, qu'au moment des faits, elle a plusieurs fois dit non, respectivement pleuré, ce qui n'a pas empêché le prévenu de passer à l'acte en plusieurs occasions.

- 46/61 - P/12994/2022 Il est également établi par les déclarations de l'enfant que, dans ce cadre, le prévenu l'amenait dans une chambre du logement et la déshabillait, après l'avoir parfois couchée sur le lit en la "portant un peu". À ces éléments relatifs à la mise en œuvre d'une certaine force physique face au refus de l'enfant, s'ajoute le fait que le prévenu, qui faisait partie de la famille de la partie plaignante – il était son oncle –, entretenait des relations régulières avec cette dernière, dont il a même partagé le logement au cours de la dernière partie de la période pénale. Dans la mesure où il était le frère de sa mère et de près de 13 ans son aîné, il bénéficiait à l'évidence d'une forme d'autorité sur l'enfant, ce qu'il a d'ailleurs admis expressément lors des débats d'appel. Par ailleurs, il promettait des cadeaux à C_____ si elle cédait à ses demandes, lui demandait de ne pas faire de bruit pendant les attouchements pour ne pas réveiller les autres personnes présentes, en particulier le frère de celle-ci. Il lui disait encore de garder le silence sur les actes d'ordre sexuel qu'il lui imposait. Ce faisant, le prévenu a profité de son statut d'oncle, de la supériorité générale de sa position d'adulte, de l'autorité qu'il exerçait sur la partie plaignante, ainsi que des sentiments d'amitié et d'attachement qu'elle lui témoignait pour la placer dans un conflit de conscience qui la paralysait et la rendait incapable de s'opposer davantage à ses demandes. Le prévenu a agi avec conscience et volonté. Il ne pouvait qu'être conscient du caractère sexuel de ses agissements et de ce qu'il les imposait, de façon intolérable, à un enfant de moins de 16 ans, qui lui a, au demeurant, donné des signes d'opposition reconnaissables. Le prévenu s'est ainsi rendu coupable tant d'actes d'ordre sexuel avec un enfant au sens de l'art. 187 aCP que de contrainte sexuelle selon l'art. 189 aCP, de sorte que les verdicts de culpabilité rendus à

ce titre seront confirmés. 3.6.1. Se rend coupable de violation de l'art. 115 al. 1 LEI, passible d'une peine privative de liberté ou d'une peine pécuniaire, quiconque contrevient aux dispositions sur l'entrée en Suisse prévues à l'art. 5 LEI (let. a) ou y séjourne illégalement, notamment après l'expiration de la durée du séjour non soumis à autorisation ou du séjour autorisé (let. b). La peine est l'amende si l'auteur agit par négligence (art. 115 al. 3 LEI). La négligence est l'imprévoyance coupable commise par celui qui, ne se rendant pas compte des conséquences de son acte, agit sans user des précautions commandées par les circonstances et sa situation personnelle (art. 12 al. 3 CP). Les ressortissants du Nicaragua n'ont pas d'obligation de visa pour un séjour en Suisse de 90 jours au plus, mais doivent en disposer pour un séjour de plus de 90 jours (Prescriptions en matière de documents de voyage et de visas selon la nationalité (Annexe CH-1, liste 1)* (admin.ch)).

- 47/61 - P/12994/2022 3.6.2. En ce qui concerne l'entrée illégale reprochée au prévenu, il convient de considérer que les ressortissants du Nicaragua sont autorisés à séjourner en Suisse pour une durée de 90 jours, sans avoir besoin de solliciter un visa. Dans cette mesure, le prévenu était autorisé à pénétrer en Suisse et à y séjourner pour une durée de trois mois. En application de l'art. 404 al. 2 CPP, un acquittement sera ainsi prononcé s'agissant de l'entrée illégale et le jugement entrepris réformé sur ce point. Au-delà des 90 premiers jours de séjour en Suisse, soit du mois de mars 2017 au 27 novembre 2018, l'infraction de séjour illégal est réalisée, dans la mesure où le prévenu, majeur à l'époque des faits, ne pouvait raisonnablement croire qu'il était autorisé à séjourner de manière illimitée en Suisse, sans obtenir une autorisation des autorités administratives. Il l'a du reste admis devant les premiers juges, puisqu'il a déclaré avoir compris, grâce aux personnes rencontrées à l'école, qu'il était important d'être détenteur d'une telle autorisation de séjour pour pouvoir travailler dans ce pays. Le jugement entrepris sera donc confirmé sur dernier ce point, sous réserve de la période pénale.

E. 4.1

Les actes d'ordre sexuel avec des enfants, au sens de l'art. 187 ch. 1 aCP, sont sanctionnés d'une peine privative de liberté de cinq ans au plus ou d'une peine pécuniaire. La contrainte sexuelle, d'après l'art. 189 al. 1 aCP, est punie d'une peine privative de liberté de dix ans au plus ou d'une peine pécuniaire.

4.2.1. Selon l'art. 47 CP, le juge fixe la peine d'après la culpabilité de l'auteur. Il prend en considération les antécédents et la situation personnelle de ce dernier ainsi que l'effet de la peine sur son avenir (al. 1). La culpabilité est déterminée par la gravité de la lésion ou de la mise en danger du bien juridique concerné, par le caractère répréhensible de l'acte, par les motivations et les buts de l'auteur et par la mesure dans laquelle celui-ci aurait pu éviter la mise en danger ou la lésion, compte tenu de sa situation personnelle et des circonstances extérieures (al. 2). La culpabilité de l'auteur doit être évaluée en fonction de tous les éléments objectifs pertinents, qui ont trait à l'acte lui-même, à savoir notamment la gravité de la lésion, le caractère répréhensible de l'acte et son mode d'exécution (objektive Tatkomponente). Du point de vue subjectif, sont pris en compte l'intensité de la volonté délictuelle ainsi que les motivations et les buts de l'auteur (subjektive Tatkomponente). À ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même (Täterkomponente), à savoir les antécédents (judiciaires et non judiciaires), même étrangers (ATF 105 IV 225 consid. 2), la réputation, la situation personnelle (état de santé, âge, obligations familiales, situation professionnelle, risque de récidive, etc.), la vulnérabilité face à la peine, de même que le comportement après l'acte et au cours de la procédure

pénale (ATF 141 IV 61 consid. 6.1.1 ; ATF 136 IV 55 consid. 5 ; ATF

- 48/61 - P/12994/2022 134 IV 17 consid. 2.1 ; ATF 129 IV 6 consid. 6.1). L'art. 47 CP confère un large pouvoir d'appréciation au juge. 4.2.2. Aux termes de l'art. 49 al. 1 CP, si, en raison d'un ou de plusieurs actes, l'auteur remplit les conditions de plusieurs peines de même genre, le juge le condamne à la peine de l'infraction la plus grave et l'augmente dans une juste proportion. Il ne peut toutefois excéder de plus de la moitié le maximum de la peine prévue pour cette infraction. Il est en outre lié par le maximum légal de chaque genre de peine. Lorsqu'il s'avère que les peines envisagées concrètement sont de même genre, l'art. 49 al. 1 CP impose au juge, dans un premier temps, de fixer la peine pour l'infraction abstraitement ■ d'après le cadre légal fixé pour chaque infraction à sanctionner ■ la plus grave, en tenant compte de tous les éléments pertinents, parmi lesquels les circonstances aggravantes ou atténuantes. Dans un second temps, il augmentera cette peine pour sanctionner chacune des autres infractions, en tenant là aussi compte de toutes les circonstances y relatives (ATF 144 IV 313 consid. 1.1.2). 4.2.3. Sauf disposition contraire, la peine pécuniaire est de trois jours-amende au moins et ne peut excéder 180 jours-amende. Le juge fixe leur nombre en fonction de la culpabilité de l'auteur (art. 34 al. 1 CP). En règle générale, le jour-amende est de CHF 30.- au moins et de CHF 3'000.- au plus. Il peut exceptionnellement, si la situation personnelle et économique de l'auteur l'exige, être réduit jusqu'à CHF 10.-. Le juge en fixe le montant selon la situation personnelle et économique de l'auteur au moment du jugement, notamment en tenant compte de son revenu et de sa fortune, de son mode de vie, de ses obligations d'assistance, en particulier familiales, et du minimum vital (art. 34 al. 2 CP). 4.2.4. D'après l'art. 40 CP, la durée minimale de la peine privative de liberté est de trois jours et de 20 ans au plus. 4.2.5. Le juge suspend en règle générale l'exécution notamment d'une peine pécuniaire ou d'une peine privative de liberté de deux ans au plus lorsqu'une peine ferme ne paraît pas nécessaire pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits (art. 42 al. 1 CP). Dans le cas des peines privatives de liberté qui excèdent la limite fixée pour l'octroi du sursis (soit entre deux et trois ans), l'art. 43 CP s'applique de manière autonome. Le but de la prévention spéciale trouve alors ses limites dans les exigences de la loi qui prévoit dans ces cas qu'une partie au moins de la peine doit être exécutée en raison de la gravité de la faute commise (ATF 134 IV 1 consid. 5.5.1 p. 14). La partie à exécuter ne peut excéder la moitié de la peine (art. 43 al. 2 CP). Tant la partie suspendue que la partie à exécuter doivent être de six mois au moins (art. 43 al. 3 CP). Le juge doit poser, pour l'octroi du sursis – ou du sursis partiel –, un pronostic quant au comportement futur de l'auteur. En l'absence de pronostic défavorable, il doit prononcer le sursis. Celui-ci est ainsi la règle dont le juge ne peut s'écarter qu'en présence d'un

- 49/61 - P/12994/2022 pronostic défavorable ou hautement incertain (ATF 135 IV 180 consid. 2.1 p. 185 s. ; ATF 134 IV 1 consid. 4.2.2 p. 5). Pour formuler un pronostic sur l'amendement de l'auteur, le juge doit se livrer à une appréciation d'ensemble, tenant compte des circonstances de l'infraction, des antécédents de l'auteur, de sa réputation et de sa situation personnelle au moment du jugement, notamment de l'état d'esprit qu'il manifeste. Il doit tenir compte de tous les éléments propres à éclairer l'ensemble du caractère de l'accusé et ses chances d'amendement. Il ne peut accorder un poids particulier à certains critères et en négliger d'autres qui sont pertinents (ATF 135 IV 180 consid. 2.1 p. 185 s. ; 134 IV 1 consid. 4.2.1 p. 5 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_584/2019 du 15 août 2019 consid. 3.1). Pour fixer dans ce cadre la durée de la partie ferme et avec sursis de la peine, le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation. Le rapport entre les deux parties de la peine doit

être fixé de telle manière que la probabilité d'un comportement futur de l'auteur conforme à la loi et sa culpabilité soient équitablement prises en compte (ATF 134 IV 1 consid. 5.6 p. 15). Aux termes de l'art. 44 al. 1 CP, si le juge suspend totalement ou partiellement l'exécution d'une peine, il impartit au condamné un délai d'épreuve de deux à cinq ans.

4.3.1. Selon l'art. 56 al. 1 CP, une mesure doit être ordonnée si une peine seule ne peut écarter le danger que l'auteur commette d'autres infractions (let. a), si l'auteur a besoin d'un traitement ou que la sécurité publique l'exige (let. b) et si les conditions prévues aux art. 59 à 61, 63 ou 64 sont remplies (let. c). Le prononcé d'une mesure suppose en outre que l'atteinte aux droits de la personnalité qui en résulte pour l'auteur ne soit pas disproportionnée au regard de la vraisemblance qu'il commette de nouvelles infractions et de leur gravité (art. 56 al. 2 CP ; ATF 134 IV 121 consid. 3.4.4). Pour ordonner une des mesures prévues aux art. 59 à 61, 63 et 64 CP ou en cas de changement de sanction au sens de l'art. 65 CP, le juge se fonde sur une expertise. Celle-ci se détermine sur la nécessité et les chances de succès d'un traitement, sur la vraisemblance que l'auteur commette d'autres infractions et sur la nature de celles-ci ainsi que sur les possibilités de faire exécuter la mesure (art. 56 al. 3 let. a à c CP). Si les conditions d'application de l'une ou l'autre des mesures prévues aux art. 56 ss CP sont remplies, le pronostic déterminant pour l'octroi du sursis est nécessairement négatif, puisque le prononcé de ces mesures suppose un risque de récidive (cf. art. 56 al. 1 let. a CP). Les conditions du sursis, intégral ou partiel, ne sont donc pas remplies (ATF 135 IV 180 consid. 2.3 p. 187 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_94/2015 du 24 septembre 2015 consid. 1.1 et les arrêts cités).

4.3.2. Selon l'art. 63 al. 1 CP, lorsque l'auteur souffre d'un grave trouble mental, le juge peut ordonner un traitement ambulatoire s'il a commis un acte punissable en relation avec son état (let. a) et s'il est à prévoir que ce traitement le détournera de nouvelles infractions en relation avec ledit état (let. b). Il s'agit d'une mesure visant les mêmes buts que les traitements institutionnels des art. 59 et 60 CP (cf. ATF 147 IV 209 consid. 2.3.1 ; 145 IV 359 consid. 2.7), mais moins attentatoire à la liberté personnelle du condamné.

- 50/61 - P/12994/2022 La notion de "trouble mental" selon l'art. 63 al. 1 let. a CP est une notion fonctionnelle en ce sens qu'elle vise tous les comportements pathologiques dont l'infraction commise est un symptôme (ATF 146 IV 1 consid. 3.5.2 et 3.5.3). Un lien indirect entre le trouble mental en cause et la commission d'infractions suffit (arrêts du Tribunal fédéral 6B_1143/2021 du 11 mars 2022 consid. 3.2.4 ; 6B_487/2011 du 30 janvier 2012 consid. 3.5). Un trouble mental doit être considéré comme grave en fonction de l'intensité du lien entre l'existence de celui-ci et la commission d'infractions (ATF 146 IV 1 consid. 3.5.6 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_871/2022 du 15 février 2023 consid. 5.1.2 ; 6B_995/2020 du 5 mai 2021 consid. 4.1.3). La condition selon laquelle il faut qu'il soit à prévoir que la mesure détournera l'auteur de nouvelles infractions en relation avec son trouble mental est réalisée lorsqu'il est suffisamment vraisemblable qu'un traitement entraînera une réduction nette du risque de récidive (en ce sens en lien avec le traitement thérapeutique institutionnel des troubles mentaux : ATF 140 IV 1 consid. 3.2.4 ; 134 IV 315 consid. 3.4.1 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_1403/2020 du 5 mai 2021 consid. 1.2 ; 6B_995/2020 du 5 mai 2021 consid. 4.1.4).

4.4.1. En l'espèce, la faute du prévenu est très importante. Il a porté atteinte à l'intégrité sexuelle de sa nièce, entre ses 8 et 11 ans, soit sur une durée de près de trois ans, et a ainsi mis considérablement en danger son développement psychique. Il s'en est pris à une enfant qui faisait partie de sa famille. Il a, de la sorte, exploité la confiance accordée par ses proches, pour imposer à la partie plaignante ses désirs sexuels. Il a agi pour assouvir ses pulsions personnelles, soit pour des motifs

égoïstes. Seule son interpellation a mis fin à ses agissements. Sa responsabilité était pleine et entière, ce que l'appelant ne conteste pas quand bien même il a tenté d'arguer d'une déficience intellectuelle. La situation personnelle du prévenu n'explique pas et n'excuse pas ses agissements. Sa collaboration doit, globalement, être qualifiée de mauvaise. Après avoir été exemplaire dans les premières heures de l'enquête, elle s'est très rapidement dégradée pour devenir des plus mauvaises. Il a, notamment, plusieurs fois traité sa jeune nièce de menteuse et de folle. Sa prise de conscience est inexistante, le prévenu s'étant enfermé dans ses dénégations et s'est continuellement positionné en victime. Le prévenu ne possède pas d'antécédent judiciaire, facteur neutre sur la peine. Il y a concours entre les infractions commises. Compte tenu de ces éléments, le prononcé d'une peine privative de liberté s'impose pour sanctionner les infractions contre l'intégrité sexuelle d'un enfant, commises par le

- 51/61 - P/12994/2022 prévenu. La contrainte sexuelle au sens de l'art. 189 aCP justifie une peine de base de 30 mois, aggravée de six mois pour tenir compte du concours d'infractions avec l'art. 187 aCP (peine hypothétique : 12 mois), quand bien même la période pénale considérée a été réduite. Si la quotité de la peine privative de liberté prononcée est, théoriquement, encore compatible avec un sursis partiel, ce dernier ne peut pas être accordé dans le cas d'espèce. En effet, dans l'examen du sursis, les premiers juges ont omis de prendre en considération les conclusions de l'expertise psychiatrique, selon lesquelles le prévenu présente un risque, qualifié de moyen à élevé, de commettre de nouvelles infractions similaires à celles commises dans le cadre de cette affaire. À cet égard, au-delà des seules critiques formulées par le prévenu, les conclusions de l'expertise, confirmées en audience contradictoire par l'expert qui a de surcroît apporté les précisions nécessaires, apparaissent convaincantes et ne souffrir d'aucun défaut qui justifierait de s'en écarter. Dans cette mesure, le pronostic est défavorable et prohibe tout prononcé d'une peine assortie du sursis. La peine privative de liberté prononcée sera ainsi une peine ferme, sous déduction de la détention subie du 14 juin 2022 au 13 décembre 2023 (art. 51 CP). 4.4.2. Le genre de peine prononcé à l'encontre de l'appelant en lien avec le séjour illégal, soit une peine pécuniaire, le montant du jour-amende fixé à CHF 10.-, de même que le sursis complet qui a été assorti à cette peine, sont acquis à l'appelant en raison de l'interdiction de la reformatio in peius (art. 391 al. 2 CPP), l'appel du Ministère public ne portant pas sur ce point du jugement du TCO. Ceci étant précisé, au vu l'acquiescement prononcé s'agissant de l'entrée illégale et de la période pénale réduite en ce qui concerne le séjour illégal (supra, consid. 3.6.2), la quotité de la peine pécuniaire sera fixée à 40 jours-amende, au lieu de 60 jours-amende. Pour le reste, un délai d'épreuve de trois ans, au lieu de quatre ans, est adéquat.

E. 4.5

Au vu du grave trouble mental présenté par le prévenu à l'époque des faits, soit un trouble du développement psychosexuel de type pédophile, il se justifie de prononcer une mesure afin de palier le risque de récurrence concret qui existe, à dire d'experts, dès lors que cette pathologie est en lien direct avec les faits que le prévenu a commis. L'exécution d'une peine privative de liberté n'apparaît ainsi pas suffisante pour éviter une récurrence et il n'y a pas lieu de s'écarter des conclusions de l'expertise psychiatrique. En conséquence, un traitement ambulatoire, sous la forme d'une prise en charge psychothérapeutique (art. 63 CP), apparaît nécessaire, de sorte qu'il sera ordonné. Il n'y a pas lieu de suspendre la peine privative de liberté au profit de la mesure, toutes deux étant compatibles aux termes des conclusions de

l'expertise psychiatrique.

- 52/61 - P/12994/2022 Le jugement entrepris sera réformé dans la mesure qui précède.

E. 5

5.1.1. Aux termes de l'art. 66a al. 1 let. h CP, applicable aux infractions commises à partir du 1er octobre 2016, le juge expulse de Suisse l'étranger qui est condamné pour actes d'ordre sexuel avec des enfants (art. 187 ch.1 CP) ou contrainte sexuelle (art. 189 CP), quelle que soit la quotité de la peine prononcée à son encontre, pour une durée de cinq à quinze ans. L'expulsion au sens de cette disposition est "obligatoire" et en principe indépendante de la gravité des faits retenus (arrêt du Tribunal fédéral 6B_506/2017 du 14 février 2018 consid. 1.1 = SJ 2018 I 397). 5.1.2. L'art. 66a al. 2 CP prévoit que le juge peut exceptionnellement renoncer à une expulsion lorsque celle-ci mettrait l'étranger dans une situation personnelle grave (première condition) et que les intérêts publics à l'expulsion ne l'emportent pas sur l'intérêt privé de l'étranger à demeurer en Suisse (deuxième condition). À cet égard, il tiendra compte de la situation particulière de l'étranger qui est né ou qui a grandi en Suisse. Les conditions posées par cette disposition sont cumulatives (ATF 144 IV 332 consid. 3.3 p. 339). La clause de rigueur permet de garantir le principe de la proportionnalité (art. 5 al. 2 Cst.). Elle doit être appliquée de manière restrictive (ATF 146 IV 105 consid. 3.4.2 ; 144 IV 332 consid. 3.3.1). En règle générale, il convient d'admettre l'existence d'un cas de rigueur au sens de l'art. 66a al. 2 CP lorsque l'expulsion constituerait, pour l'intéressé, une ingérence d'une certaine importance dans son droit au respect de sa vie privée et familiale garanti par la Constitution fédérale (art. 13 Cst.) et par le droit international, en particulier l'art. 8 CEDH (arrêts du Tribunal fédéral 6B_379/2021 du 30 juin 2021 consid. 1.2 ; 6B_1142/2020 du 12 mai 2021 consid. 6.2.2 et 6B_708/2020 du 11 mars 2021 consid. 5.1). Selon la jurisprudence, pour se prévaloir du droit au respect de sa vie privée au sens de l'art. 8 par. 1 CEDH, l'étranger doit établir l'existence de liens sociaux et professionnels spécialement intenses avec la Suisse, notablement supérieurs à ceux qui résultent d'une intégration ordinaire. Le Tribunal fédéral n'adopte pas une approche schématique qui consisterait à présumer, à partir d'une certaine durée de séjour en Suisse, que l'étranger y est enraciné et dispose de ce fait d'un droit de présence dans notre pays. Il procède bien plutôt à une pesée des intérêts en présence, en considérant la durée du séjour en Suisse comme un élément parmi d'autres et en n'accordant qu'un faible poids aux années passées en Suisse dans l'illégalité, en prison ou au bénéfice d'une simple tolérance (ATF 134 II 10 consid. 4.3 p. 24 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1142/2020 précité consid. 6.2.3). Un séjour légal de dix années suppose en principe une bonne intégration de l'étranger (ATF 144 I 266 consid. 3.9 p. 278).

- 53/61 - P/12994/2022

5.2.1. Compte tenu des verdicts de culpabilité retenus à l'encontre de l'appelant pour actes d'ordre sexuel avec des enfants et contrainte sexuelle, pour des faits survenus après le 1er octobre 2016, son expulsion de Suisse doit en principe être obligatoirement ordonnée, sous réserve de la réalisation de la clause de rigueur. 5.2.2. L'appelant, de nationalité nicaraguayenne, est arrivé en Suisse en décembre 2016, soit à l'âge de 18 ans, et n'a sollicité une autorisation de séjour qu'en novembre 2018. Il est célibataire et n'a pas d'enfant en Suisse. Si sa mère et certains de ses frères et sœurs vivent dans ce pays, son père, des frères et sœurs ainsi que d'autres membres de sa famille, avec lesquels il entretient toujours des relations, vivent encore au Nicaragua. Il a grandi dans ce pays et y bénéficie d'un toit.

L'espagnol est sa langue maternelle et, à ce jour, il ne maîtrise pas encore la langue française. Il n'a pas non plus retrouvé d'activité professionnelle depuis sa sortie de prison. Son intégration en Suisse n'apparaît pas particulièrement réussie, étant relevé qu'il a commis les faits reprochés moins de trois ans après son arrivée et qu'il y possède encore des dettes pour un montant élevé. Ainsi, si le prévenu devait retourner vivre au Nicaragua, cela ne le placerait pas dans une situation personnelle grave, étant relevé qu'aucun élément ne laisse penser qu'il ne disposerait pas dans ce pays des moyens nécessaires pour gérer son handicap. En définitive, l'appelant ne peut pas se prévaloir d'un intérêt privé à rester en Suisse supérieur à l'intérêt public marqué qui existe à ce qu'il quitte le pays, au vu des atteintes graves à l'intégrité sexuelle d'un enfant, commises peu après son arrivée en Suisse, de sa prise de conscience inexistante et de la peine infligée. La clause de rigueur n'est donc pas réalisée. Pour le reste, la durée de la mesure d'expulsion, fixée par les premiers juges à sept ans, respecte le principe de proportionnalité et doit être confirmée. L'inscription au SIS sera ordonnée, compte tenu de la condamnation de l'appelant à une peine conséquente, pour des crimes, et du fait qu'il représente un danger pour la sécurité publique, pour les motifs déjà mentionnés.

E. 6

Au surplus, il n'y a pas lieu de revenir sur l'interdiction à vie d'exercer toute activité, professionnelle ou non, impliquant des contacts réguliers avec des mineurs faite à l'appelant (art. 67 al. 3 CP). En effet, une telle interdiction est justifiée, l'appelant ayant par le passé travaillé avec des enfants. Il n'a au demeurant formulé aucun grief précis concernant ce point, ne le contestant que dans la mesure où il plaidait son acquittement.

E. 7

Par décision séparée du 4 juin 2024, il a été ordonné à l'appelant de se soumettre à des mesures de substitution, consistant principalement en une interdiction de quitter la Suisse, la saisie de ses documents d'identité et l'obligation de se soumettre à un traitement médical (art. 232 et 237 CPP). La durée desdites mesures de substitution

- 54/61 - P/12994/2022 devra être imputée sur la peine prononcée, à l'instar de la détention avant jugement (art. 51 CP), étant précisé qu'une imputation à hauteur de 10% de leur durée est justifiée, compte tenu de leur caractère relativement peu contraignant.

E. 8

8.1.1. Conformément à l'art. 126 al. 1 let. a CPP, le Tribunal statue sur les conclusions civiles présentées lorsqu'il rend un verdict de culpabilité à l'encontre du prévenu.

8.1.2. Selon l'art. 49 al. 1 CO, celui qui subit une atteinte illicite à sa personnalité a droit à une somme d'argent à titre de réparation morale, pour autant que la gravité de l'atteinte le justifie et que l'auteur ne lui ait pas donné satisfaction autrement. L'ampleur de la réparation morale dépend avant tout de la gravité des souffrances physiques et psychiques consécutives à l'atteinte subie et de la possibilité d'adoucir sensiblement, par le versement d'une somme d'argent, la douleur morale qui en résulte (ATF 141 III 97 consid. 11.2 ; ATF 130 III 699 consid. 5.1 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_267/2016, 6B_268/2016, 6B_269/2016 du 15 février 2017 consid. 8.1). Statuant selon les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC), le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation (ATF 132 II 117 consid. 2.2.3 in limine). En raison de sa nature, l'indemnité pour tort moral, qui est destinée à réparer un dommage ne pouvant que difficilement être réduit à une simple somme d'argent, échappe à

toute fixation selon les critères mathématiques, de sorte que son évaluation en chiffres ne saurait excéder certaines limites ; l'indemnité allouée doit toutefois être équitable (ATF 141 III 97 consid. 11.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_267/2016 du 15 février 2017 consid. 8.1). En cas de contrainte sexuelle ou de viol sur un mineur de moins de 16 ans, les indemnités suivantes ressortent notamment de la jurisprudence : CHF 10'000.- pour des attouchements à quelques reprises sur le sexe, les seins et une fois sur le pubis par un grand-père par alliance d'une enfant de dix ans (ATF 118 II 410 consid. 2b) ; CHF 10'000.- s'agissant d'actes sans pénétrations commises à six ou sept reprises par un oncle de confiance entre les dix et 12 ans de sa nièce, ayant engendré un stress posttraumatique et affecté son développement (cf. AARP/151/2023 du 4 mai 2023 consid. 7.2) ; CHF 15'000.- pour le viol d'un enfant d'environ 11 ans, incluant une fellation et une sodomie, par son professeur de guitare, lequel a entraîné des troubles alimentaires et un suivi psychologique (cf. arrêt du Tribunal fédéral 6B_970/2013 du 24 juin 2014 consid. A et 10.2).

E. 8.2

L'appelant n'apparaît avoir remis en cause les conclusions civiles de la partie plaignante que dans la mesure où il sollicitait son acquittement des infractions reprochées à son encontre. Il n'a, du reste, émis aucune critique précise à ce sujet. Au vu du verdict de culpabilité confirmé en appel et des conséquences avérées des actes de l'appelant sur la santé psychique de la plaignante, l'allocation d'une indemnité pour tort moral en faveur de cette dernière se justifie.

- 55/61 - P/12994/2022 La quotité de cette indemnité, fixée par les premiers juges à CHF 10'000.-, est juste et proportionnée à la gravité de l'atteinte subie par la plaignante, une grande souffrance transparaissant des éléments médicaux contenus au dossier. Il est établi qu'à la suite des faits, l'intimée a en particulier souffert d'un état de stress post-traumatique, ayant notamment entraîné des troubles du sommeil, des difficultés émotionnelles, des changements de caractère, de l'anxiété et une faible estime d'elle-même, et ayant rendu nécessaire une prise en charge psychothérapeutique hebdomadaire sur plusieurs mois. Conforme à la jurisprudence, le tort moral alloué à l'intimée sera ainsi confirmé.

E. 9

L'appelant, qui n'obtient que très partiellement gain de cause, supportera trois quarts des frais de la procédure d'appel envers l'État, comprenant un émolument d'arrêt de CHF 3'000.-. Il n'y a, au surplus, pas lieu de revenir sur sa condamnation au paiement des frais de première instance (art. 428 CPP et art. 14 al. 1 let. e du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale).

E. 10

10.1.1. Selon l'art. 135 al. 1 CPP, le défenseur d'office ou le conseil juridique gratuit (art. 138 al. 1 CPP) est indemnisé conformément au tarif des avocats de la Confédération ou du canton du for du procès. L'art. 16 du règlement genevois sur l'assistance juridique (RAJ) prescrit que l'indemnité en matière pénale est calculée selon le tarif horaire suivant, débours de l'étude inclus : avocat stagiaire CHF 110.- (let. a) ; collaborateur CHF 150.- (let. b) ; chef d'étude CHF 200.- (let. c). En cas d'assujettissement – l'assujettissement du patron de l'avocat au statut de collaborateur n'entrant pas en considération (arrêts du Tribunal fédéral 6B_486/2013 du 16 juillet 2013 consid. 4 et 6B_638/2012 du 10 décembre 2012 consid. 3.7) – l'équivalent de la TVA est versé en sus.

10.1.2. Conformément à l'art. 16 al. 2 RAJ, seules les heures nécessaires sont retenues. Elles sont appréciées en fonction notamment de la nature, de l'importance et des difficultés de la cause, de la valeur litigieuse, de la qualité du travail fourni et du résultat obtenu. 10.1.3. L'activité du défenseur d'office consacrée aux conférences, audiences et autres actes de la procédure est, en principe, majorée de 20% jusqu'à 30 heures de travail, décomptées depuis l'ouverture de la procédure, et de 10% lorsque l'état de frais porte sur plus de 30 heures, pour couvrir les démarches diverses, telles la rédaction de courriers ou notes, de même que d'autres documents ne nécessitant pas ou peu de motivation ou autre investissement particulier en termes de travail juridique ■ telle l'annonce d'appel ou la déclaration d'appel ■, les entretiens téléphoniques et la lecture de communications, pièces et décisions (arrêt du Tribunal fédéral 6B_838/2015 du 25 juillet 2016 consid. 3.5.2 ; décisions de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2016.34 du 21 octobre 2016 consid. 4.1 et 4.2).

- 56/61 - P/12994/2022 10.1.4. Le temps consacré à la consultation et à l'étude du dossier doit être indemnisé pour autant que l'activité réponde à l'exigence de nécessité (ex. AARP/189/2016 du 28 avril 2016 consid. 6.3). Une retenue s'imposera à cet égard si la constitution de l'avocat est ancienne, de sorte qu'il est censé bien connaître la cause, et/ou que le dossier n'a pas connu de développements particuliers (AARP/187/2016 du 11 mai 2016 ; AARP/54/2016 du 25 janvier 2016 consid. 5.3). 10.1.5. Le travail consistant en des recherches juridiques, sauf questions particulièrement pointues, n'est pas indemnisé, l'État ne devant pas assumer la charge financière de la formation de l'avocat stagiaire, laquelle incombe à son maître de stage, ou la formation continue de l'avocat breveté (AARP/147/2016 du 17 mars 2016 consid. 7.3 ; AARP/302/2013 du 14 juin 2013). Le temps consacré aux recherches concernant la procédure d'appel n'a pas à être indemnisé, la connaissance de la procédure pénale en vigueur faisant partie des compétences pouvant être attendues de tout avocat (décision de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2013.98 du 20 septembre 2013 consid. 4.2). 10.1.6. La rémunération forfaitaire de la vacation aller/retour au et du Palais de justice est arrêtée à CHF 55.- / CHF 75.- / CHF 100.- pour les stagiaires / collaborateurs / chefs d'étude, dite rémunération étant allouée d'office par la juridiction d'appel pour les débats devant elle. 10.2.1. En l'espèce, il convient de retrancher de l'état de frais du défenseur d'office de A_____, s'agissant de l'activité du chef d'étude, l'heure consacrée à l'étude du jugement du TCO, les 30 minutes de travail pour la déclaration d'appel, de même que les 30 minutes de travail supplémentaires pour l'annonce d'appel, ainsi que les 12 minutes consacrées à un courrier à la CPAR suite à l'appel du MP, de telles prestations étant comprises dans le forfait applicable pour l'activité diverse. Le travail pour les plaidoiries sera considéré à hauteur de 12h00, au lieu des 17h00 décomptés, le dossier étant déjà bien connu du conseil qui l'a plaidé en première instance. Il sied d'ajouter à l'activité du chef d'étude la durée des débats d'appel à raison de 8h30 (y compris la lecture du verdict). En conséquence, l'activité du chef d'étude sera prise en compte à raison d'un total arrondi à 31h40 ([30h20 – 7h12] + 8h30). En ce qui concerne l'activité du collaborateur, il sied d'en retrancher la durée des débats d'appel comptabilisée à raison de 7h00, dans la mesure où celle-ci a été prise en compte dans l'activité du chef d'étude et où la défense du prévenu ne nécessitait pas l'intervention de deux défenseurs. Partant, l'activité du collaborateur sera prise en considération à raison de 8h15 (15h15 – 7h00). La rémunération de Me B_____ sera partant arrêtée à CHF 9'241.45, correspondant à 31h40 d'activité au tarif horaire de CHF 200.- (CHF 6'333.35), 8h15 à celui de CHF 150.- (CHF 1'237.50), un forfait vacation aux débats d'appel au tarif horaire du chef d'étude (CHF 100.-), plus la majoration forfaitaire de 10% ■ l'activité globale déployée excédant 30h00 ■ (CHF

767.10), l'équivalent de la TVA au taux de 8.1%

- 57/61 - P/12994/2022 (CHF 683.50), ainsi que CHF 120.- à titre de débours correspondant aux frais d'interprète. 10.2.2. Quant à la note de frais du conseil juridique gratuit de C_____, il convient d'ajouter aux 7h30 d'activité de la cheffe d'étude la durée des débats d'appel à hauteur de 8h30 (y compris la lecture du verdict), de même que le forfait vacation y afférent (CHF 100.-). Les 45 minutes de recherches effectuées par le stagiaire ne seront en revanche pas prises en considération, une telle prestation n'étant pas couverte au titre de l'assistance judiciaire (supra, consid. 10.1.5).

En conclusion, la rémunération allouée à Me D_____ sera arrêtée à CHF 3'924.-, correspondant à 16h00 d'activité au tarif horaire de CHF 200.- (CHF 3'200.-), un forfait vacation aux débats d'appel au tarif horaire du chef d'étude (CHF 100.-), plus la majoration forfaitaire de 10% ■ l'activité globale déployée excédant 30h00 ■ (CHF 330.-) et l'équivalent de la TVA au taux de 8.1% (CHF 294.-).

* * * * *

- 58/61 - P/12994/2022

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.